

# La criminología del otro como refuerzo a la selectividad penal criminalizante

Diego Renoldi Quaresma de Oliveira\*

## Resumen

La mayor parte de la comunidad piensa que el derecho penal es un objetivo, como resultado de la vida del contrato social. Significa que el control criminal como visto como una agenda positiva para la mayoría de la gente. De hecho, la ley penal nos llega como garantía contra los abusos del estado, no lo contrario. De lo contrario, desafortunado, la coyuntura de los problemas se asocia como el control social promovido por el sistema penal compone una agenda política que se ocupa de la delincuencia y la prevención del delito como una forma populista, y sus medios que el populismo hace que el gobierno ignore los remedios para hacer una prevención de la eficiencia y la reducción de los delitos. Sobre la base de estos hechos, surgen como una ideología oficial, una ambivalencia entre, la naturalización del crimen como una circunstancia social (criminología del yo) y, en otras partes, aumenta el castigo utilizando un “discurso de miedo social”, creando lo que”, movimientos políticos contra el crimen” como “ley y orden” o “guerra contra el crimen” una idea creada y aclamada por el propio gobierno para crear espacio (facilitación) para introducir una legislación radical en un populismo autoritario mediante la creación de Inseguridad. Este modelo, adoptado al menos en los últimos treinta años, aumenta el propio sistema selectivo penal, aumentando y reforzando las imágenes de arquetipos, y la discriminación racial, en general, los objetivos de esta política punitiva son los excluidos aquellos que son abandonados por el Estado de bienestar.

## Palabras clave

Derecho penal; Instrumento político; Criminología de sí mismo; Criminología del otro; Selectividad criminal.

## **Abstract**

Most part of the community thinks the criminal law as an objective, as a result of the social contract life. It means that the criminal control as viewed as a positive agenda for most of the people. In fact, the criminal law come to us as a warranty against the state's abuses, not the opposite. Otherwise, unfortunate, the conjuncture of the problems associates as the social control promoted by the criminal system composes a policy agenda that deal with the crime and crime prevention as a populist way, and its means that the populism makes the government ignore the remedies to make an efficiency prevention and reduction of crimes offenses. Based on this facts, emerge as an official ideology, an ambivalence between, the naturalization of the crime as a social circumstance (criminology of the self) and, in other hand, increases of the punishment using a "social fear speech", creating whit that, "political movements against the crime" as "law and order" or "war against the crime" an idea created and acclaimed by the government's itself to create space (facilitation) to introduces radical legislation in an authoritarian populism by creating social insecurity. This model, adopted at least, in the last thirty years otherwise, increases the criminal selective system itself, by increasing and reinforcing the images of archetypes, and racial discrimination, in general, the targets of this criminology politics are the excluded ones those who are abandoned by welfare State.

## **Keywords**

Penal system; Political instrument; Criminology the self; Ciminology of the other; Criminal selectivity.

### **1. El Discurso Penal Político**

El sistema penal es una manifestación práctica del poder social de una sociedad, a priori, explicitado como racional y legítimo. Además, es un medio de garantía del ciudadano, es decir, es una garantía de límite al debande del poder punitivo.[\[1\]](#)

La racionalidad del sistema penal, como un ejercicio de poder planteado a través del discurso jurídico penal, no puede agotarse en su coherencia interna[\[2\]](#), es

decir, no puede ser considerada desde una perspectiva estrictamente jurídica bajo una óptica teórica dogmática. Lo que debe ser considerado también, es la capacidad de operatividad real[3] y dinamismo del derecho penal ante la vida social común y corriente. Y es en este punto que es difícil verlo coherente y verdadero. Se puede anunciar como regla, que se tiene la actuación del derecho penal de una manera narcisista[4], es decir, por la concepción del “yo”, mas importante y grande que “los otros”, “los demás”, sin notar la absoluta incapacidad de relegar al derecho penal la ocupación populista de tratar de los problemas concretos de la sociedad, adjudicándole una función que no le cabe[5].

Desde el inicio, el discurso jurídico penal[6] (o simplemente el derecho penal) se mezcla con el discurso político dominante, sea en los países centrales, sea en los periféricos[7]. La política se apodera de el para usarlo para sus propios fines[8]. Este fenómeno corriente, es tratado por WOLFGAND NAUCKE:

*El derecho penal se transforma: de ser un medio limitado de cara al fin absoluto de asegurar la libertad, pasa a ser un medio ilimitado para cualquier fin político-discrecional. En los estados modernos, los fines políticos son determinados por los partidos regentes en acuerdos con la oposición. El derecho penal se convierte en un medio de la política de partido. No obstante, este cambio de énfasis esencial, respecto de la independencia del derecho penal de la política, justificando por la tradición penal- filosófica, apenas se discute hoy en la ciencia del derecho.[9]*

América Latina, por supuesto, ante su naturaleza común autoritaria, siente el fenómeno de mezcla del discurso político con el empleo del derecho penal, pero en mayor intensidad. En la actualidad, tratándose del Brasil, el presidente ultraderechista Jair Bolsonaro[10], intitulándose “el nuevo fundador del Brasil” y defensor de la dictadura militar brasileña (1964 – 1985)[11], también hace uso del derecho penal como instrumento ideológico, cuando preguntado sobre un proyecto legal que prevé una nueva excluyente de antijuridicidad para los policías, llegando a decir “que los criminales van a morir como cucarachas”. [12] De esta manera, el discurso penal abandona su propósito de garantía y se

disfraza en un poder punitivo disponible a cualquier interés político ideológico de carácter populista[13].

Como veremos, existen teorías que se desarrollan sobre un punto de vista no dogmático, que analizan las consecuencias de la conducta del estado ante la situación de la criminalidad y de satisfacción de la opinión pública.[14]

- **La Criminología del sí mismo y la criminología del otro**

DAVID GARLAND[15], en análisis de la discusión sobre las políticas de *crime and punishment* en los Estados Unidos y en Gran Bretaña en los años 1980 y 1990, señala que esas políticas adoptaban tanto el discurso del populista del punitivismo del movimiento de “la ley y el orden[16]”, como también de modo sistemático, factores muy característicos de la escuela positiva italiana –, o sea, de naturaleza lombrosiana –, que refuerza una diferenciación entre personas, “ellos y nosotros”, el delincuente y el no delincuente.

Explica GARLAND su punto de vista:

*We thus have an official criminology which is increasingly dualistic, increasingly polarized, and increasingly ambivalent. There is a ‘criminology of the self’, that characterizes offenders as rational costumers, just like us; and there is a ‘criminology of the other’, of the threatening outcast, the fearsome stranger, the excluded and the embittered. One is invoked to routinize crime, to allay disproportionate fears and to promote preventive action. The other is concerned to demonize de criminal, to excite popular fears and hostilities, and to promote support for state punishment.[17]*

Lo que pretendió demostrar GARLAND, es la banalización de la “criminología de sí mismo” (*Criminology of the Self*) como algo que compone la sociedad capitalista liberal y sin reglamentación del estado, siendo tratado el aumento considerable de la criminalidad por los órganos oficiales y por las agencias ejecutivas del poder punitivo (por ejemplo, El Ministerio del Interior) como un fenómeno normal, natural y cotidiano, reconociendo el estado su incapacidad de tratar del problema, “transfiere la responsabilidad” adelante, como una especie de privatización de la seguridad.

En estas condiciones, disfrazado como necesario al control de la impunidad, sensación generadora de angustia social, se incrementa la intervención del poder punitivo y se agrega con eso el *mass incarceration*[\[18\]](#). Por otro lado, la criminología del otro (*Criminology of the other*), diferentemente de la criminología cotidiana “del sí mismo”, trata de la figura del criminal como: “predador”, “diablo monstruoso”, “malo”, “sexualmente perverso”, el delincuente es alguien extranjero, alienígena, miembro de una clase social inferior – todos percibidos como adecuados enemigos al contrapunto de los valores de la familia y de una sociedad individual emprendedora[\[19\]](#), buscando el estado por condenas más severas y el aumento del encarcelamiento[\[20\]](#) como tentativa de tranquilización de la sociedad con esos delincuentes “irrecuperables” y “amenazantes” como una respuesta estatal ante la incapacidad de control de crimines a “niveles aceptables”[\[21\]](#).

Concordamos con los argumentos de GARLAND[\[22\]](#), el tratamiento dado es contradictorio, por supuesto, pero, queremos ir más adelante, adoptamos también la concepción, de que dentro de la “criminología del otro” no se trata solamente del rigor punitivo del estado despreocupado con los fines sociales de la pena, en una verdadera crisis[\[23\]](#), en paradojo con la naturalización del incremento de la criminalidad en razón del abandono de políticas de *Welfare State*, pero, atrevemos a decir que “la criminología del otro” refuerza la selectividad penal.

En esta percepción, mezclase con la idea que grupos sociales entre las clases dominantes y medias donde frecuentemente abrigan prejuicios raciales a respecto de las clases carenciadas[\[24\]](#) llenas de estereotipos construidos por la opinión pública. Selectividad esa que, de manera sencilla, siempre ocurrió contra el otro, contra el miembro más carenciado de la sociedad y los practicantes de crímenes groseros[\[25\]](#), como se verá.

- **La selectividad criminalisante reforzada**

La pregunta que se debe hacer, ahora, entonces es, ¿cómo se construye el poder punitivo del sistema penal? Respondemos diciendo que se construye a través de un poder punitivo represivo en forma de criminalización primaria y

secundaria. La criminalización primaria, como bien define ZAFFARONI[26], es: “la formación penal de una conducta en una ley, o sea, que es un acto legislativo de prohibición bajo amenaza de pena: más claramente, una conducta esta criminalizada primariamente cuando esta descripta en una ley como delito.”

Por supuesto, que ese enorme programa que son las leyes penales (concepto abstracto de “deber ser”), no se realiza todo[27]. Solamente se realiza una parte, y para las agencias ejecutivas del poder punitivo, alguien tiene que componer la criminalización secundaria (que es la persona que realiza el delito, o sea, la conducta humana que realiza el tipo penal y así, con esa conducta, viola la norma), y esa selección es llamada de selectividad.

La selectividad del sistema penal[28] es algo inherente a la limitación operacional de las agencias ejecutivas del poder punitivo, de modo que su programa de ejecución se queda reducido a un grupo de personas que son elegidos y seleccionados, y que muchas de las veces, recae, estructuralmente, sobre los sectores más carenciados de la sociedad[29] (lo que incluye grande parte de las minorías étnicas[30]) como chivos expiatorios a quien se criminaliza primariamente (en el sentido más caro, tiene, por ejemplo, Auschwitz[31]) o por ser el camino más fácil de ejecución del programa del estado preocupado con lo que va a pensar la opinión pública y los medios masivos de comunicación[32].

La selección esta forzada por el propio sistema, y ella se regla, por medio de estereotipos (generalmente alguien que tiene una característica externa) contruidos por prejuicios sociales[33] existentes en cada época de la sociedad, provocado por la comunicación masiva que son reproducidos por las agencias ejecutivas del poder punitivo de la misma época. El profesor ZAFFARONI explica esos prejuicios de la siguiente forma:

*... los prejuicios (clasistas, racistas, xenófobos, sexistas) van configurando una fisionomía del delincuente en el imaginario colectivo, que es alimentado por las agencias de comunicación: construyen una cara de delincuente. Quien son portadores de rasgos de esos estereotipos corren serio peligro de selección criminalizaste, aunque no hagan nada de ilícito.[34]*

E eso ocurre porque asignamos roles estereotipados a las personas, y las personas nos demandan roles. Si eso no pasa, nos enojamos. Eso también sucede con el estereotipo del criminal.[\[35\]](#)

De tal manera, señala GARLAND:

*Los sectores de la población efectivamente excluidos de los mundos del trabajo, del welfare y de la familia -normalmente, varones jóvenes de las minorías urbanas- crecientemente se encuentran en prisión; su exclusión social y económica es efectivamente encubierta por su estatus de delincuentes condenados. La prisión reinventada del presente es una solución penal frente al nuevo problema de la exclusión social y económica.*[\[36\]](#)

La selectividad penal también se ocupa de los crímenes fáciles de descubrir, (hurtos, estafas, tráfico de drogas, robo, contrabando etc.) muchos de esos, practicados de modo grosero y sin ningún preparo anterior, es decir, para las agencias ejecutivas, es mucho más sencillo seleccionar un traficante en un barrio pobre, periférico de la ciudad a que una triangulación criminosa de lavado lo que hace con que la situación que tratamos en un momento, como el reconocimiento por parte del estado del combate al crimen, se tiene pocas chances de la víctima ver el poder punitivo ser concretizado en un castigo al delincuente. Sin contar los crímenes de cuello blanco[\[37\]](#), que por su naturaleza y por su modo refinado torna la tarea de persecución por las agencias oficiales menos sencillas, al revés de las infracciones típicas de los extractos sociales menos favorecidos lo que, una vez más, genera impunidad y selección de conductas sin precedentes que serán perseguidas y castigadas por agencias oficiales.

El maestro ALESSANDRO BARATTA, sobre el tema en discusión explícanos con la claridad de siempre:

*Estas condiciones de la criminalidad inciden no solamente sobre los estereotipos de la criminalidad, los cuales como investigaciones recientes tienen mostrado, influyen y orientan la acción de los órganos oficiales, tornándola, así, socialmente 'selectiva', pero también sobre la definición corriente de criminalidad, que el hombre de la calle, ignorante de las estadísticas criminales,*

*compartirla. Realmente, esta definición de criminalidad, y las correspondientes reacciones non institucionales por ella condicionadas (la reacción de la opinión pública y la alarma social), están ligadas al carácter estigmatizante que la criminalidad lleva, normalmente, consigo, que es escasísimo en caso de la criminalidad de collo blanco. Eso es debido, sea a la suya limitada persecución y a la relativamente escasa incidencia social de las sanciones correspondientes, especialmente de aquellas exclusivamente económicas, sea al prestigio social que gozan los autores de esas infracciones.* [\[38\]](#)

En síntesis, el sistema penal opera siempre selectivamente y selecciona conforme a estereotipos que fabrican los medios masivos, en otras palabras, es un dato estructural. [\[39\]](#)

Estos estereotipos permiten que se catalogue como criminales a quienes dan en la imagen que corresponde a su descripción y no a otros (delincuencia de cuello blanco, dorada, de transito etc.) [\[40\]](#). Y son justamente los estereotipados que encontramos en el sistema penal porque son seleccionados por él. Se puede notar, los sistemas carcelarios latinoamericanos están repletos de pobres, de personas marginalizadas, excluidas del sistema social sin cualquier preocupación por parte del estado con su recolocación social, porque eso es más fácil de hacer y contenta la opinión pública que piensa que la “inocuización” del delincuente del convivio social (perspectiva de prevención positiva especial) es lo suficiente para reducir la voluntad de venganza social, pues esta siempre al alcance de la mano.

- **Conclusión**

Entonces, ahora, cabe consignar que ya descubrimos a quien es dirigido, de modo general, el sistema punitivo estatal, lo que nos permite hacer otra pregunta, ¿para qué sirve el sistema penal?

De lo anterior, puédase deducir que los programas apuntados por Garland en sus trabajos aprestan muy semejantes al modelo programático latinoamericano de tratar sus delincuentes (tratados como enemigos, no raras las veces) y con la población marginalizada, ello entonces, concluye:



*El resultado global de estos actos soberanos en Gran Bretaña durante los años noventa ha sido el crecimiento sin precedentes de la severidad de las condenas penales y de las tasas de encarcelamiento. En Estados Unidos ha sido la emergencia del encarcelamiento masivo en una escala jamás experimentada en una democracia moderna y el renacimiento de un «Estado asesino» comprometido con la ejecución cada vez más rápida de un número cada vez mayor de delincuentes.* [\[41\]](#)

Lo que es denunciado, es una solución perversa con la que pretende más y más descontrolar la aplicación del derecho penal. La selectividad reforzada por la “criminología del otro”, tiene a aumentar su incidencia conforme aumentan las diferencias económicas de la población.

De todos modos, debe descartarse el punto de vista de quienes afirman que la idea de que el derecho penal debe ser extinto, abolido o que, al revés, que debería ser tratado de modo pasional, intolerante ante la “guerra contra el crimen”. Tampoco uno, tampoco otro, en realidad, el cambio no se empieza, no se impone por el propio derecho penal.

Una nueva orden social no comienza por el derecho penal, pero con políticas públicas que reduzcan las divisiones sociales. El derecho penal no es la herramienta para tanto.

Se empieza, en primer lugar por el cambio de la sociedad, cultural y económico, es decir, el estado tiene que inclinarse a proveer bien estar social como primer problema de efecto de combate a la criminalidad y no la radicalización del discurso jurídico penal punitivo como efecto justificante de sacar las personas no consumidoras del capitalismo del convivio social como análisis reduccionista a corto plazo, como un espectáculo de fuerza punitiva [\[42\]](#).

En segundo, porque el fundamento del Derecho penal debe ser comprendido bajo las condiciones que imponen los Derechos Humanos, en otras palabras, el Derecho penal es garantía a los límites irracionales del estado y no al revés.

Sino esta preocupación, como ha sucedido en los países centrales y periféricos en los últimos treinta o cuarenta años, la creación de la ley se transforma en una

cuestión de gestos vengativos dirigidos a tranquilizar a un público preocupado y a darle la razón al sentido común, más allá de la inadecuación de estos gestos para enfrentar el problema subyacente.[\[43\]](#)

Lo que se debe ofrecer es una solución racional, no dicotómica, con lo que pretende superar contradicciones entre el abandono de políticas de solidaridad y el descontrol del poder punitivo.

Vale la pena citar aquí un pasaje afirmada por GARLAND en su libro (2005):

*¿Por qué los gobiernos recurren tan rápidamente a las soluciones penales para lidiar con la conducta de las poblaciones marginales en lugar de intentar enfrentar las causas sociales y económicas de su marginalización? Porque las soluciones penales son inmediatas, fáciles de implementar y puede alegarse que «funcionan» con respecto al fin punitivo, en sí mismas, aun cuando fracasen en lo que se refiere a alcanzar toda otra finalidad. Porque tienen muy pocos opositores políticos, costos comparativamente bajos y concuerdan con las ideas de sentido común acerca de las causas del desorden social y la adecuada atribución de las culpas. Porque se fundan en los sistemas existentes de regulación y no alteran las estructuras sociales y económicas fundamentales. Y, sobre todo, porque permiten que los controles y las condenas sociales se concentren en los grupos marginados, dejando libres de regulación y censura los comportamientos de los mercados, de las corporaciones y de las clases sociales opulentas.*[\[44\]](#)

Sobre esta base de GARLAND en suya idea original y de GONZAGA (el ultimo trae un aporte más penalista de la cuestión), en la misma sintonía, estamos convencidos de que un gobierno que sistemáticamente sostiene el orden social por medio de populismo penal basado en una “criminología del otro”, lleva a consecuencias graves de exclusión masiva de personas que refuerzan la natural y característica selectividad del sistema jurídico penal, sin cualquier agenda social que se vuelva para las minorías carenciadas, produce *apartheid* social, produce genocidio.

## Referencias

BARATTA, Alessandro, *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*; tradução Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro, Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª edição, outubro de 2011.

BETIM, Felipe, MARREIRO, Flavia, *O discurso de Bolsonaro na ONU, analisado e confrontado com dados*, El País:www.brasil.elpais.com. Vista por última vez 27-09-2019.

CARDONA, Alejandro Aponte, *Guerra y derecho penal del enemigo: Reflexión crítica sobre el eficientismo penal del enemigo*, 2ª Ed., Buenos Aires, Ad-Hoc, 2008.

DONNA, Edgardo Alberto, *Persona y Derecho*, 1ª ed, revisada, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2019.

FREUD, Sigmund, *A interpretação dos sonhos*, tradução do japonês de Dirk Sada, 1.ed. Porto Alegre, L&PM, 2014.

GARLAND, David, *The limits of the sovereign state: Strategies of Crime Control in Contemporary Society*, *The British Journal of Criminology*, Volume 36, Issue 4, Autumn 1996, Pages 445–471, <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.bjc.a014105>. Vista por última vez 01 – 10 – 2019.

\_\_\_\_\_, *La cultura del control: crímenes y orden social en la sociedad contemporánea*, traducción Máximo Sozzo, Gedisa Editorial, Barcelona, 2005.

\_\_\_\_\_, *As contradições da sociedade punitiva, o caso britânico*, Revista de sociologia e política, n. 13: 59 – 80, nov. 1999.

GEIS, Gilbert, *El delito de cuello blanco como concepto analítico e ideológico*, en [www.uned-illesbalears.net/esp/materialcrim082.pdf](http://www.uned-illesbalears.net/esp/materialcrim082.pdf). Vista por última vez en 02 – 10 – 2019.

GEORG, Rush Y KIRCHHEIMMER, Otto, *Pena y estructura social*, Themis, Bogotá, 1984.

GONZAGA, Christiano, *Manual de criminología*, São Paulo, Saraiva Educação, 2018.

GUIMON, Pablo, Bolsonaro: “*Es una falacia decir que la Amazonia es patrimonio de la humanidad.*” El País, en [www.brasil.elpais.com](http://www.brasil.elpais.com). Vista por última vez 27 – 09 – 2019.

RAFECAS, Daniel E., *Aportes para un cambio cultural a partir de Auschwitz, ensayos sobre derecho, historia y educación*, Biblioteca Nuestra Memoria, Buenos Aires, 2013.

SENADO FEDERAL (BRASIL). *Relatório final da comissão parlamentar de inquérito do assassinato de jovens*. 2016. p. 34. [www12.senado.leg.br](http://www12.senado.leg.br). Visto última vez 04 – 10 – 2019.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Manual de derecho penal parte general*, 2ª ed. 1ª reimp. Buenos Aires, Ediar, 2007.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *En busca de las penas perdidas*, Ediar, Buenos Aires, 2013.

ZYSMAN, Diego Quirós., *Transformaciones de la justificación del castigo y la determinación de la pena en la Modernidad Tardía*, Nova Criminis. Visiones criminológicas de la justicia penal, N° 8, diciembre 2014, pp.75-110, en [www.academia.edu](http://www.academia.edu). Vista por la última vez en 07 – 10 – 2019.

---

## **Notas**

\*Maestría en Derecho Penal en la Facultad de Derecho – Universidad de Buenos Aires. Especialista en Sociología. Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal. Abogado criminalista en Brasil. Correo electrónico: [diegorenoldi@hotmail.com](mailto:diegorenoldi@hotmail.com)

[1] Cfr. DONNA, Edgardo Alberto, *Persona y Derecho*, 1ª ed, revisada, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2019, p. 25, donde explica que para Von Liszt, “el código penal es la carta magna del delincuente”. Críticamente, pensamos el discurso de Liszt

como un retrato de la perversión del discurso jurídico penal, es decir, como no hay dos “medicinas”, no hay dos Derechos. No se puede, “in tesis” dividirse entre “derecho de los buenos” y “derecho de los malos”, derecho de los ricos o derecho de los pobres.

[2] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *En busca de las penas perdidas*, Ediar 1ª. Ed, 6ª. reimp, Ciudad autónoma de Buenos Aires, 2013, p. 22 e ss.

[3] O sea, de tratar de los problemas reales.

[4] Así, FREUD, Sigmund, *A interpretação dos sonhos*, tradução do japonês de Dirk Sada, 1.ed. Porto Alegre, L&PM, 2014, p. 132 e ss, donde explica que: el narcisismo es una etapa de la infancia, pero volviere a patología si la sensación es prolongada; Cfr.FREUD, Sigmund, *Freud (1914-1916) Introdução ao narcisismo, ensaios de metapsicologia e outros textos: Obras completas*, São Paulo: Companhia das Letras, 2010p.115, donde dice: “pues narcisismo y egoísmo coinciden; la palabra “narcisismo” apenas sublima que el egoísmo es también un fenómeno libidinoso, o, para decirlo de otro modo, el narcisismo puede ser designado como complemento libidinoso del egoísmo. Puede importar el concepto psicoanalítico de Freud para una concepción de un derecho penal antropocéntrico.

[5] GONZAGA, Christiano, *Manual de criminologia*, São Paulo, Saraiva Educação, 2018, p. 147. (traducción del autor), donde concluye que “Percibes por la idea de falsa completad que la doctrina penal oferta para las soluciones a los casos concretos la falencia del derecho penal. El concepto hermético de crimen (teoría analítica o tripartida) tiene la difícil misión de solucionar todos los problemas de la humanidad, dándose a los tres factores (hecho típico, antijurídico y culpable) la solución de los problemas criminales. Por esta razón, el derecho penal pasó a mirar solamente para si (narcisismo) y se olvidó de un campo inmenso de imprevisiones que ocurren en mundo empírico, siendo esa preocupación única con sus dogmas, una de las razones de su derrocada constante.”

[6] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *En busca de las penas perdidas, ...*, ob.cit. p. 23 Sobre el embuste del discurso jurídico- penal, principalmente adoptante del discurso del “deber ser”, que ignora la realidad operativa del derecho penal de la vida común y corriente.

[7] Aquí es necesario explicar, aunque sea brevemente, que son países centrales, según la teoría de los sistemas mundiales (donde Immanuel Wallerstein, Theotonio dos Santos y Gunder Frank fueron exponentes para mencionar solo algunos) dentro de un mundo globalizado y predominantemente capitalista, los países centrales serían los países capitalistas avanzados (por ejemplo, Estados Unidos, Inglaterra), exportadores de tecnología y otros productos complejos, mientras que los semi-periféricos (por ejemplo, Brasil y Corea del Sur) y los periféricos (por ejemplo, Perú y Filipinas), proveedores, principalmente de materias primas y mano de obra barata. Evidentemente que, la propuesta teórica no es estática sino dinámica, sin embargo, lo que prevalece, de todos modos, es el determinismo.

[8] Cfr. RAFECAS, Daniel E., *Aportes para un cambio cultural a partir de Auschwitz, ensayos sobre derecho, historia y educación*, Biblioteca Nuestra Memoria, Buenos Aires, 2013, p. 61. donde explica lo que pasaba con el derecho penal en Alemania en el periodo Nazi “El discurso oficial dominante señalaba al judío no solo como determinado inexorablemente a ciertos delitos (la usura, la estafa, la agitación, la inflación de los precios, la explotación laboral, etc.), sino además como factor de contagio de toda clase de males, desde enfermedades(...) hasta ideologías incompatibles con el “sano sentir del pueblo alemán – como el comunismo o el capitalismo – , factor de contagio que – en definitiva – debilitaba tanto al Estado como al pueblo, y eventualmente, podía llegar a destruirlos por completo”.

[9] CARDONA, Alejandro Aponte, *Guerra y derecho penal del enemigo: Reflexión crítica sobre el eficientismo penal de enemigo*, 2ª Ed., Buenos Aires, Ad-Hoc, 2008, p. 92 y ss.

[10] BETIM, Felipe, MARREIRO, Flavia, *O discurso de Bolsonaro na ONU, analisado e confrontado com dados*, El País: [www.brasil.elpais.com](http://www.brasil.elpais.com). Vista por última vez 27-09-2019.

[11] GUIMON, Pablo, Bolsonaro: “Es una falacia decir que la Amazonia es patrimonio de la humanidad.” El País, [www.brasil.elpais.com](http://www.brasil.elpais.com). Vista por última vez 27 – 09 – 2019.

[12] BRASILINO, Carlos Estenio, *Bolsonaro sobre criminosos: “Vão morrer na rua igual barata”, Presidente voltou a defender mudança na lei para dar “retaguarda jurídica” e evitar punição a policiais que se envolvam em confrontos*, Metrôpoles. [www.metropoles.com](http://www.metropoles.com). Vista por la última vez 07 – 10 – 2019.

[13] Aquí, como aclaración al lector, entendemos por populismo como una propuesta política de soluciones simplistas y apelativas para problemas que son, en verdad, difíciles de resolver.

[14] Cfr. GARLAND, David, *La cultura del control: crímenes y orden social en la sociedad contemporánea*, traducción Máximo Sozzo, Gedisa Editorial, Barcelona, 2005, p.225. Donde explica que “Desde el punto de vista de los actores políticos, los argumentos más sutiles de realismo penalógico se transforman en consideraciones secundarias fácilmente subordinadas a los fines políticos. Su preocupación más apremiante es hacer algo decisivo, responder con efectos inmediatos a la indignación pública, demostrar que el Estado está al mando y que está dispuesto a usar sus poderes para mantener «la ley y el orden» y proteger al público respetuoso de las leyes.”

[15] Cfr. GARLAND, David, *As contradições da sociedade punitiva, o caso britânico*, Revista de sociologia e política, n. 13: 59 – 80, nov. 1999, p. 60 y ss. Garland hace un compilado de declaraciones del gobierno escocés y británico, todas en sentido de tonar las prisiones más austeras, neutralizando el delincuente y el apelo a emociones de miedo e inseguridad de la población. Sin embargo, pensamos que nada ha cambiado desde entonces, principalmente en E.E.U.U. y América Latina donde el discurso del estado de policía siempre ocupa importante espacio político. Sobre el tema ver [15] CARDONA, Alejandro Aponte,

*Guerra y derecho penal del enemigo...*, ob. cit. p. 107 y ss.; En Brasil, es discurso mentiroso de “ley y orden” está en los periódicos, en los medios monopolizados de comunicación y en la pauta de los gobiernos populistas.

[16] Cfr. GONZAGA, Christiano, *Manual de criminologia*, ..., ob. cit., p. 147, donde concluye que Donald Trump y Jair M. Bolsonaro son representantes del “movimiento de la ley y la orden” – concepción de que las leyes penales pueden ser usadas para resolución de los problemas ante el miedo de la pena. Es innegable que existe grande consenso en afirmar que los enemigos para ellos son comunes, de diversas categorías, como juristas, periodistas, ministros, abogados, parlamentares. En general, cualquier crítica en contra, es entendida como defensa del socialismo, defensa de la impunidad etcétera.

[17] GARLAND, David, *The limits of the sovereign state: Strategies of Crime Control in Contemporary Society*, *The British Journal of Criminology*, Volume 36, Issue 4, Autumn 1996, Pages 445–471, p. 461.

[18] GARLAND, David, *The limits of the sovereign state*, ..., ob. cit., p. 461. Donde explica que el discurso de las autoridades representa, solamente una preocupación acerca del crimen, que es “the only practical and rational response to such types is to have them ‘taken out of circulation’ for the protection of the public.”

[19] Cfr. GARLAND, David, *As contradições da sociedade punitiva, o caso britânico*, ..., ob. cit., p. 74 y ss.

[20] Cfr. GARLAND, David, *La cultura del control*, ..., ob. cit., p. 224.

[21] Cfr. GARLAND, David, *The limits of the sovereign state*, ... ob. cit., p. 406.

[22] Cfr. GONZAGA, Christiano, *Manual de criminologia*, ..., ob. cit., p. 154 y ss. Donde explica de manera diferente de Garland, lo que se entiende de la “criminología del otro”, “Esse tipo de percepção está atrelado a ideia de grupos sociais distintos, em que aquele que pertence a um grupo comum sistematicamente é defendido pelos seus integrantes, que passam a nutrir de seus sentimentos, ainda que ele tenha violado a lei penal. (...) Nesse diapasão,



surge uma visão maniqueísta de dois grupos antagônicos, não sendo criticada de forma exacerbada a prática de crimes pelos seus integrantes, mas apenas quando isso for feito pelo outro grupo”.

[23] Cfr. ZYSMAN QUIROS, Diego., *Transformaciones de la justificación del castigo y la determinación de la pena en la Modernidad Tardía*, Nova Criminis. Visiones criminológicas de la justicia penal, N° 8, diciembre 2014, pp.75-110, p. 83 y ss., en [www.academia.edu](http://www.academia.edu). Vista por la última vez en 07 – 10 – 2019, donde concordamos cuando explica la crisis de la resocialización de la pena, empezada en los años setenta, “Años más tarde, con mayor cautela, se ha considerado que lo que realmente sucedió fue una reducción drástica de la relevancia de la resocialización entre las metas de las instituciones penales”, Y sigue diciendo que según Garland, las instituciones penales amparadas en una ortodoxia que estableció un discurso de que los objetivos resocializadores eran insustentables, ella (resocialización) paso a tener una posición marginal en los estudios teóricos y en el sistema de justicia penal”.

[24] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *En busca de las penas perdidas, ...*, ob. cit. p. 143.

[25] Cfr. GONZAGA, Christiano, *Manual de criminología, ...*, ob. cit., p 151, donde es importante mencionar su crítica, “La presunción de que los controles sociales formales contendrán delitos y delincuentes es una utopía sin precedentes, ya que la gran mayoría de los delitos no se conocen estáticamente, dejando solo los pocos delitos que llegan al conocimiento del estado en el enjuiciamiento penal. Además, el deseo de los investigadores criminales está dirigido a castigar los delitos de cuello azul, ya que el poder judicial los investiga y castiga más fácilmente, lo que una vez más retrata la selectividad del sistema y, en consecuencia, el fracaso de la igualdad material entre los individuos”. (traducción del autor).

[26] ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Manual de derecho penal parte general*, 2ª ed. 1ª reimp. Buenos Aires, Ediar, 2007, p. 11

[27] Íbid., p. 11. Donde explica que es inimaginable pensar que todos que realizan una conducta típica van a ser castigados por eso.

[28] Tanto por su aspecto criminalizante cuanto por su aspecto victimizante.

[29] Cfr. KRAUSE, *Penal y estructura social*, Themis, Bogotá, 1984, p. 116, *apud* GEORG, Rush Y KIRCHHEIMMER, Otto, donde explica la realidad en Alemania en siglo XIX sobre la batuta del código penal de la Baviera, elaborado por Anselm Feuerbach, “El azote, la vara, la picota, las marcas con hierro candente, y los confinamientos especiales, fueron reintroducidos a fin de detener el aumento de ladrones y salteadores de caminos (..) aunque excepciones particulares para los condenados de alta posición social.”

[30] Cfr. SENADO FEDERAL DO BRASIL. *Relatório final da comissão parlamentar de inquérito do assassinato de jovens*. 2016. p. 34. [www12.senado.leg.br](http://www12.senado.leg.br). Visto última vez 04 – 10 – 2019. Donde explica los datos sobre el asesinato de la población negra en Brasil. “A cada 23 minutos, um jovem negro é assassinado no Brasil. Todo ano, 23.100 jovens negros de 15 a 29 anos são mortos. A taxa de homicídios entre jovens negros é quase quatro vezes a verificada entre os brancos, o que reforça a tese de que está em curso um genocídio da população negra.”

[31] Seleccionados por las agencias ejecutivas del poder punitivo del Estado. No lo hacen los jueces o los legisladores.

[32] Que explotan el tema hasta que se crea un desconhorto social irreversible.

[33] Así fue lo que ocurrió, en alguna similitud en Alemania Nazi (1933 – 1945) donde se adoptó contenidos de carácter peyorativos, como justificación a la criminalización y exterminio de los judíos europeos o como la criminología positiva de Lombroso; Cfr. GARLAND, David, *La cultura del control*, ..., ob cit. p. 229, donde dice que: “Estos análisis reduccionistas ciertamente sustentan una criminología del otro y también impulsan los debates públicos sobre los supuestos vínculos entre raza y delito.”

[34] Cfr. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Manual de derecho penal parte general*,... ob. cit., p. 12.

[35] Ibid., p. 12.

[36] . GARLAND, David, *La cultura del control*, ..., ob. cit., p. 323.

[37] Cfr. GEIS, Gilbert, El delito de cuello blanco como concepto analítico eideológico.[www.uned-illesbalears.net/esp/materialcrim082.pdf](http://www.uned-illesbalears.net/esp/materialcrim082.pdf). Última vista en 02 – 10 – 2019. Explica el término utilizado por Edwin Sutherland para cuñar los delitos económicos cometidos por personas que ocupaban posiciones de poder en los mundos de la empresa, la política y las profesiones; Las proporciones de criminalidad del crimen de cuello blanco muy probablemente aumentarían hasta los días de hoy. Como señala Alessandro Baratta, ellos corresponden a un fenómeno criminógeno característico de los EE. UU. y de las demás sociedades de capitalismo avanzado.

[38] BARATTA, Alessandro, *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*; tradução Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro, Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6ª edição, outubro de 2011., p. 102 y ss.

[39] Cfr. ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, *Manual de derecho penal parte general*, ..., ob. cit. p. 12. Como de costumbre alerta que como la selectividad es un dato estructural, no hay ningún poder punitivo en mundo que se ejerza selectivamente, justamente por la distinción de lo programado y lo que es posible realizar como criminalización secundaria.

[40] Cfr. ZAFFARONI, en busca de las penas perdidas, ..., ob. cit. P. 134.; GARLAND, David, *La cultura del control*, ..., ob. cit. p. 229.

[41] . GARLAND, David, *La cultura del control*, ..., ob. cit., p. 227.

[42] Ibid., p.226.

[43] Ibid., p. 226

[\[44\]](#) Ibid., p. 323.